الجمهوريــة التونسيــة

وزارة العـدل **الحمــد لله**

محكمــة التعقيــب

***عـ37898.2016ـدد القضيــة**

تاريخـــه :2017/03/09

أصــدرت محكمة التعقيـب القرار الاتي :

بعد الاطلاع على مطلب التعقيب المقدم في 2016/05/04 تحت عدد 4974 من الأستاذ "م.ح" المحامي لدى التعقيب.

نيابة عن:

ورثة المرحوم "ط.ف" وهم :

-زوجته "ف.خ"

-أبناؤه الرشداء منها "ه" و"ر" وم"م" و"خ" و"و" و "ق.ف".

ضد:

"ش.د.ا.د" في شخص ممثلها القانوني نائبها الأستاذ "ي.ح".

طعنا في القرار ألاستئنافي المدني عدد 19265 الصادر بتاريخ 2013/10/08 عن محكمة استئناف بنابل.

والقاضي نهائيا بقبول الاستئنافين الأصلي والعرضي شكلا وفي الأصل بنقض الحكم الابتدائي والقضاء من جديد بإبطال عقد الهبة المحرر بواسطة العدلان "ع.ج" وجليسه في 2009/08/26 والمسجل بالحمامات في 2009/08/28 تحت عدد M 069215 والمبرم بين المرحوم "ط.ف" مورث المستأنف ضدهم و "ف.خ" والإذن للسيد حافظ الملكية العقارية بنابل بالتشطيب على الترسيم المتعلق بتلك الهبة المرسمة بالرسم العقاري عدد 595785 نابل في 2009/09/29 مجلد نابل 35-9 عـ235ـدد وإعفاء المستأنف من مال الخطية

وإرجاعه إليه وحمل المصاريف القانونية على المستأنف ضدهم وتغريمهم لفائدة المستأنف بـ700د لقاء أتعاب التقاضي وأجرة محاماة عن الطورين الابتدائي والاستئنافي.

وبعد الاطلاع على مستندات التعقيب المبلغة للمعقب ضده بواسطة عدل التنفيذ الأستاذ "ا.س" حسب محضره عـ43041ـدد بتاريخ 2016/05/24.

وعلى نسخة الحكم المطعون فيه وعلى جميع الإجراءات والوثائق المقدمة في 2016/05/27 حسب مقتضيات الفصل 185م م م ت.

وبعد الاطلاع على مذكرة الرد على تلك المستندات المقدمة في 2016/06/23 من الأستاذ "ي.ح" نيابة عن المعقب ضدها والرامية إلى طلب رفض مطلب التعقيب أصلا.

وبعد الاطلاع على ملحوظات النيابة العمومية لدى هذه المحكمة والرامية إلى طلب قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا والحجز.

وبعد الاطلاع على أوراق القضية والمفاوضة بحجرة الشورى صرح بما يلي :

من حيث الشـــــكل:

حيث استوفى مطلب التعقيب جميع أوضاعه وصيغه القانونية طبق أحكام الفصل 175 وما بعده من م م م ت مما يتجه معه قبوله من هذه الناحية.

من حيث الأصـــــل:

حيث تفيد وقائع القضية كيفما أوردها الحكم المنتقد والأوراق التي انبنى عليها قيام المدعية في الأصل (المعقب ضدها الآن) لدى محكمة البداية عارضة بواسطة نائبها أن ذمة المطلوب الأول (مورث المعقبين) عامرة لفائدة منوبته بوصفها حالة محل "ا.د.ب" بمبلغ 800 000,000 دينارا وذلك في حدود كفالته وهو المبلغ الصادر في شأنه الحكم عـ19528ـدد بتاريخ 2007/05/26 عن المحكمة الابتدائية بتونس والذي أصبح باتا حسبما هو ثابت من محضر الإعلام

به وشهادة في عدم استئنافه وماطل المطلوب في خلاص ما تخلد بذمته وعمد إلى ابرام كتب هبة محرر بواسطة العدلان "ع.ج" وجليسه بتاريخ 2009/08/26 لفائدة زوجته المطلوبة الثانية أحال بموجبه كامل العقار موضوع الرسم العقاري عدد 595785 نابل وتم ترسيم كتب الهبة بالرسم المذكور في 2009/09/29 وثبت أن كتب الهبة تم تحريره في تاريخ لاحق لتاريخ مباشرة المدعية ومن قبلها "ا.د.ب" للأعمال القضائية كما أن الموهوب لها هي زوجة المدين وهو ما يؤكد سوء نية المدين الرامية إلى تهريب أمواله وممتلكاته من أعمال التنفيذ مما أضر بحقوق المدعية بوصفها دائنة وحال دون إمكانية استخلاص دينها لذا وعملا بأحكام الفصل 306 مدني فهي تطلب القضاء بإبطال عقد الهبة المشار إليه كالإذن لحافظ الملكية العقارية بنابل بالتشطيب على الترسيم المتعلق بهذا الكتب بالرسم العقاري عـ595785ـدد نابل.

وبعد استيفاء الإجراءات القانونية أصدرت محكمة البداية حكمها عدد 35030 بتاريخ 2010/11/08 القاضي ابتدائيا برفض الدعوى الأصلية وإبقاء مصاريفها محمولة على القائم بها وقبول الدعويين المعارضتين شكلا وفي الأصل تغريم المدعية في شخص ممثلها القانوني لفائدة كل واحد من المدعى عليهما بمائتي دينار (200,000د) لقاء أتعاب تقاضي وأجرة محاماة على أساس وأن المدعية لم تثبت عسر المدين الواهب.

وحيث استأنفت المدعية في الأصل الحكم فأصدرت محكمة الدرجة الثانية الحكم السالف تضمين نصه.

فتعقبه الورثة بواسطة نائبهم الذي نسب له ما يلي:

1)بطلان محضر الإعلام بالحكم:

بمقولة أنه تم إعلام منوبيه بالحكم المطعون فيه بتاريخ 2016/04/20 بواسطة عدل التنفيذ بنابل الأستاذ "ر.د" حسب رقيمه عـ13064ـدد.

وقد تضمن أن الحكم ألاستئنافي عـ19265ـدد المطعون فيه صادر لفائدة البنك العارض والحقيقة أن البنك أحال الدين للمعقب ضدها وانتهى دوره ولم يعد طرفا وبمراجعة الحكم تبين أنه صادر لفائدة الطالبة "ش.د.ا.د" في شخص ممثلها القانوني وهو ما يتجه معه الحكم ببطلان محضر الإعلام بجميع آثاره.

2)ضعف التعليل :

بمقولة أن المعقب ضدها أسست دعواها المتعلقة بالدعوى البليانية على الحكم الصادر عن المحكمة الابتدائية بتونس تحت عـ19528ـدد بتاريخ 2007/05/26 الواقع الإعلام به بموجب المحضر المبلغ بواسطة عدل التنفيذ "ف.خ" حسب رقيمه عـ1324ـدد المؤرخ في 2009/08/07 وحسب شهادة عدم الاستئناف المظروفة بالملف فإن هذا الحكم لم يقع استئنافه في فترة الإذعان وهي من 2009/08/07 إلى 2009/08/30 وعقد الهبة المراد إبطاله المحرر بتاريخ 2009/08/26 كان ابرم بتاريخ سابق لانتهاء مدة الإذعان وهي 20 يوما من تاريخ الإعلام وتنتهي يوم 2009/08/03 وبالتالي فالكتب حرر قبل صيرورة الحكم باتا الأمر الذي يكون معه الدين المذكور بتاريخ إبرام عقد الهبة غير ثابت بصفة قاطعة. وتعين لذلك نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة.

3)خرق القانون:

بمقولة أن الفصل 306 م ا ع يفترض سوء النية لتطبيقه وعقد الهبة لا ينطوي على سوء النية والتواطئ بين الموهوب لها والواهب بهدف الإضرار بالدائن وأضحى بذلك هذا الشرط منعدما مما يتجه معه نقض الحكم المطعون فيه مع الإحالة.

وحيث أجاب نائب المعقب ضدها عن المطعن الأول بأنه لا مصلحة للطاعنين في إثارة هذا الدفع طالما أن قيامه كان في الأجل كما أن محضر الإعلام صدر بطلب من المحكوم لفائدته وأما في خصوص المطعن المتعلق بضعف التعليل فهو خوض في الأصل ولم يقع إثارته امام محكمة الحكم المنتقد

فضلا عن وجود خلط بين ثبوت الدين وصيرورة الحكم باتا إذ لا علاقة للحكم بثبوت الدين باعتبار أن الدين ثابت قبل ذلك التاريخ وأن للحكم المتمسك به أثر كاشف لا غير ومحكمة الحكم المنتقد عللت حكمها بخصوص هذه المسألة تعليلا مستفيضا وتعين رد هذا المطعن وأما في خصوص المطعن المتعلق بخرق القانون فلا رقابة لمحكمة القانون على اجتهاد محكمة الأصل وقناعتها بثبوت سوء نية مورث الطاعنين طالما عللت حكمها بتعليل سليم ومنطقي أتى على كل أركان الدعوى البليانية من جانبها الواقعي والقانوني وتعين لذلك رفض مطلب التعقيب أصلا.

المحـــكمة

عن المطعن الأول المأخوذ من بطلان محضر الإعلام بالحكم:

حيث أن هذا المطعن يخرج عن محال حالات الطعن بالتعقيب المنصوص عليها بالفصل 175 من م م م ت فضلا عن تعلقه بالاعلام بالحكم المطعون فيه الذي جاء لاحقا لصدوره وهو ما يتعين معه رد هذا المطعن لعدم وجاهته.

عن المطعن المأخوذ من ضعف التعليل:

حيث أن محكمة التعقيب ليست درجة ثالثة من درجات التقاضي حتى يمكن للأطراف أن يثيروا لديها مطاعن جديدة بل أن نظرها يقتصر على إجراء الرقابة على أوجه الدفوع التي سبق التمسك بها لدى محاكم الأصل.

وحيث لم يسبق للطاعنين التمسك لدى محكمة الحكم المنتقد بعدم ثبوت دين المعقب ضدها و بإبرام مورثهم لكتب الهبة بتاريخ سابق لانتهاء مدة الإذعان ولا يجوز لهم تبعا لذلك اثارة هذا الدفع لأول مرة لدى محكمة التعقيب خاصة وأنه ليس من الدفوع التي تهم النظام العام واتجه لذلك رد المطعن.

عن المطعن الأخير المأخوذ من خرق القانون:

حيث خلافا لما جاء بهذا المطعن فقد أحسنت محكمة الحكم المخدوش فيه تطبيق أحكام 306 من م ا ع اذ استعرضت شروطه المتمثلة في سوء نية المدين وسعيه إلى التحلل من تبعات دينه بالتفويت في مكاسبه صوريا وتغريرا منه لحرمان دائنه أو من يحل محله من استخلاص الدين لتستخلص انطباقها على قضية الحال بعدما ثبت لديها أن الدائن الأصلي المحيل لدينه استصدر ضد مورث المعقبين حكما يقضي بإلزامه بخلاص ما عليه وتمت إحالة الدين على المعقب ضدها التي أعلمته بالحكم إلا أنه سارع بإبرام كتب الهبة لفائدة زوجته لغاية تهريب مكاسبه التي تعد ضمانا لخلاص ديونه والاضرار بالدائن وحرمانه من استخلاص دينه واضحى تبعا لذلك ما ينسبه الطاعنون للحكم المطعون فيه من خرق للقانون في غير طريقه ومردود.

ولهذه الأسبـــاب

قررت الدائرة قبول مطلب التعقيب شكلا ورفضه أصلا وحجز معلوم الخطية المؤمن.

وصدر هذا القرار بحجرة الشورى يوم الخميس 09 مارس 2017 عن الدائرة المدنية الخامسة المتألفة من رئيستها السيدة شادية بالحاج ابراهيم والمستشارتين السيدتين بسمة العبساوي ووداد بن موسى بمحضر المدعي العام السيد محمد العادل بن اسماعيل ومساعدة كاتبة الجلسة السيدة سنية عبداوي.

وحـــرر في تاريخه